



Alexandra GREVIN
— Avocat à la cour —
Droit du handicap

Consultation juridique réalisée par Me Alexandra Grévin, avocat à la cour
En collaboration avec Me Nathalie Baillo

5 octobre 2018

**L'admission des enfants atteints de troubles de santé ou présentant un handicap
au sein d'un établissement d'accueil du jeune enfant
ou d'un accueil collectif de mineur**

Les types d'établissements concernés :

- Etablissements d'accueil du jeune enfant : crèches collectives, haltes-garderies, services d'accueil familial ou crèches familiales, crèches parentales, jardins d'enfants, micro-crèches.
- Accueil collectif de mineurs : uniquement les centres de loisirs sans hébergement.

I. Principe : Accueil des enfants atteints de troubles de santé ou présentant un handicap au sein d'établissements d'accueil du jeune enfant ou au sein d'un accueil collectif de mineurs :

A . Principes généraux :

1. En droit international :

- Article 30 5° d) Convention relative aux droits des personnes handicapées de l'Organisation des Nations Unies (ONU) du 13 décembre 2006 :

« Afin de permettre aux personnes handicapées de participer, sur la base de l'égalité avec les autres, aux activités récréatives, de loisir et sportives, les États Parties prennent des mesures appropriées pour : (...)

d) Faire en sorte que les enfants handicapés puissent participer, sur la base de l'égalité avec les autres enfants, aux activités ludiques, récréatives, de loisir et sportives, y compris dans le système scolaire ; »

- Article 3 3° de la Convention internationale des droits de l'enfant du 20 novembre 1989 :

« Les États parties veillent à ce que le fonctionnement des institutions, services et établissements qui ont la charge des enfants et assurent leur protection soit conforme aux normes fixées par les autorités compétentes, particulièrement dans le domaine de la

sécurité et de la santé et en ce qui concerne le nombre et la compétence de leur personnel ainsi que l'existence d'un contrôle approprié. »

2. En droit français :

– Article L.114-1 du code de l'action sociale et des familles (créé par la loi du 11 février 2005):

« Toute personne handicapée a droit à la solidarité de l'ensemble de la collectivité nationale, qui lui garantit, en vertu de cette obligation, l'accès aux droits fondamentaux reconnus à tous les citoyens ainsi que le plein exercice de sa citoyenneté. L'Etat est garant de l'égalité de traitement des personnes handicapées sur l'ensemble du territoire et définit des objectifs pluriannuels d'actions. »

– Article L.114-2 du code de l'action sociale et des familles :

« Les familles, l'Etat, les collectivités locales, les établissements publics, les organismes de sécurité sociale, les associations, les groupements, organismes et entreprises publics et privés associent leurs interventions pour mettre en oeuvre l'obligation prévue à l'article L. 114-1, en vue notamment d'assurer aux personnes handicapées toute l'autonomie dont elles sont capables. A cette fin, l'action poursuivie vise à assurer l'accès de l'enfant, de l'adolescent ou de l'adulte handicapé aux institutions ouvertes à l'ensemble de la population et son maintien dans un cadre ordinaire de scolarité, de travail et de vie. Elle garantit l'accompagnement et le soutien des familles et des proches des personnes handicapées. »

B. Principes spécifiques aux établissements d'accueil du jeune enfant et à l'accueil collectif de mineurs :

1. Concernant les établissements d'accueil du jeune enfant :

➤ Cadre juridique :

– L'article R2324-17 du code de la santé publique précise les types d'établissement d'accueil des jeunes enfants :

« Les établissements et les services d'accueil non permanent d'enfants veillent à la santé, à la sécurité, au bien-être et au développement des enfants qui leur sont confiés. Dans le respect de l'autorité parentale, ils contribuent à leur éducation. Ils concourent à l'intégration des enfants présentant un handicap ou atteints d'une maladie chronique qu'ils accueillent. Ils apportent leur aide aux parents pour favoriser la conciliation de leur vie professionnelle et de leur vie familiale.

Ils comprennent :

- 1° Les établissements d'accueil collectif, notamment les établissements dits " crèches collectives " et " haltes garderies", et les services assurant l'accueil familial non permanent d'enfants au domicile d'assistants maternels dits " services d'accueil familial " ou " crèches familiales " ;*
- 2° Les établissements d'accueil collectif gérés par une association de parents qui participent à l'accueil, dits "crèches parentales " ;*

3° Les établissements d'accueil collectif qui reçoivent exclusivement des enfants âgés de plus de deux ans non scolarisés ou scolarisés à temps partiel, dits " jardins d'enfants " ;
4° Les établissements d'accueil collectif dont la capacité est limitée à dix places, dits " micro-crèches " ;

L'ensemble de ces établissements et services peuvent organiser l'accueil des enfants de façon uniquement occasionnelle ou saisonnière en application de l'article R. 2324-46-1. Un même établissement ou service dit " multi-accueil " peut associer l'accueil collectif et l'accueil familial ou l'accueil régulier et l'accueil occasionnel. »

– L'article R2324-28 du code de la santé publique prévoit :

« Les locaux et leur aménagement doivent permettre la mise en oeuvre du projet d'établissement ou de service mentionné à l'article R. 2324-29 de la présente section. **Les personnels des établissements doivent pouvoir y accomplir leurs tâches dans des conditions satisfaisantes de sécurité, d'hygiène et de confort, en portant aux enfants une attention constante et en organisant de manière adaptée à leurs besoins les repas, le sommeil, le repos, les soins corporels et les activités de jeu et d'éveil.**

Une unité d'accueil est un espace aménagé pour offrir, de façon autonome, aux enfants qui y sont accueillis l'ensemble des prestations et des activités prévues par le projet d'établissement. Un même établissement peut comprendre plusieurs unités d'accueil distinctes.

L'aménagement intérieur des établissements doit favoriser en outre l'accueil des parents et l'organisation de réunions pour le personnel.

Les services d'accueil familial doivent disposer d'un local réservé à l'accueil des assistantes maternelles et des parents, d'une salle de réunion et d'un espace réservé aux activités d'éveil des enfants. »

– L'article R2324-30 du code de la santé publique dispose :

« **Les établissements et services d'accueil élaborent un règlement de fonctionnement qui précise les modalités d'organisation et de fonctionnement de l'établissement ou du service, et notamment :**

1° Les fonctions du directeur ou, pour les établissements à gestion parentale, du responsable technique ;

2° Les modalités permettant d'assurer, en toutes circonstances, la continuité de la fonction de direction, dans les conditions fixées à l'article R. 2324-36-1 de la présente section ;

3° **Les modalités d'admission des enfants ;**

4° Les horaires et les conditions d'arrivée et de départ des enfants ;

5° Le mode de calcul des tarifs ;

6° Les modalités du concours du médecin, ainsi que, le cas échéant, de la puéricultrice ou de l'infirmier attachés à l'établissement ou au service, et des professionnels mentionnés à l'article R. 2324-38 ;

7° Les modalités de délivrance de soins spécifiques, occasionnels ou réguliers, le cas échéant avec le concours de professionnels médicaux ou paramédicaux extérieurs à la structure ;

8° Les modalités d'intervention médicale en cas d'urgence ;

9° Les modalités d'information et de participation des parents à la vie de l'établissement ou du service.

Les dispositions du règlement de fonctionnement prennent en compte l'objectif d'accessibilité défini au sixième alinéa de l'article L. 214-2 du code de l'action sociale et des familles, ainsi que les dispositions de l'article L. 214-7 du même code.

Dans les établissements à gestion parentale, le règlement de fonctionnement précise en outre les responsabilités respectives et les modalités de collaboration des parents et des professionnels assurant l'encadrement des enfants, ainsi que les fonctions déléguées au responsable technique ».

– L'article R2324-35 du code de la santé publique mentionne :

« La direction d'un établissement ou d'un service d'accueil d'une capacité inférieure ou égale à quarante places peut être confiée soit à une puéricultrice diplômée d'Etat justifiant de trois ans d'expérience professionnelle, soit à un éducateur de jeunes enfants diplômé d'Etat justifiant de trois ans d'expérience professionnelle, sous réserve qu'il s'adjoigne le concours, dans les conditions définies par l'article R. 2324-40-1, d'une puéricultrice diplômée

d'Etat ou, à défaut, d'un infirmier ou d'une infirmière diplômé d'Etat justifiant au moins d'une année d'expérience professionnelle auprès de jeunes enfants.

La direction d'un établissement ou d'un service d'accueil d'une capacité inférieure ou égale à vingt places et la responsabilité technique d'un établissement à gestion parentale peuvent être confiées :

1° Soit à une puéricultrice diplômée d'Etat justifiant de trois ans d'expérience professionnelle ;

2° Soit à un éducateur de jeunes enfants diplômé d'Etat justifiant de trois ans d'expérience professionnelle.

Les dispositions des deux alinéas précédents s'entendent sous réserve de l'application des dispositions de l'article R. 2324-41-1. »

– L'article R2324-39 du code de la santé publique ajoute :

« I.-Les établissements et services d'une capacité supérieure à dix places s'assurent du concours régulier d'un médecin spécialiste ou qualifié en pédiatrie, ou, à défaut, de celui d'un médecin généraliste possédant une expérience particulière en pédiatrie, dénommé médecin de l'établissement ou du service.

II.-Le médecin de l'établissement ou du service veille à l'application des mesures préventives d'hygiène générale et des mesures à prendre en cas de maladie contagieuse ou d'épidémie, ou d'autres situations dangereuses pour la santé. Il définit les protocoles d'actions dans les situations d'urgence, en concertation avec le directeur de l'établissement ou du service et, le cas échéant, le professionnel de santé mentionné aux articles R. 2324-34 et R. 2324-35, et organise les conditions du recours aux services d'aide médicale d'urgence.

III.-Le médecin de l'établissement ou du service assure, en collaboration avec le professionnel de santé mentionné à l'article R. 2324-35 présent ou apportant son concours à l'établissement ou au service, les actions d'éducation et de promotion de la santé auprès du personnel et, le cas échéant, auprès des parents participant à l'accueil.

IV.-En liaison avec la famille, le médecin de l'enfant et l'équipe de l'établissement ou du service, et en concertation avec son directeur ou le professionnel de santé mentionné à l'article R. 2324-35, le médecin de l'établissement ou du service s'assure que les conditions d'accueil permettent le bon développement et l'adaptation des enfants dans l'établissement

ou le service. **En particulier, il veille à l'intégration des enfants présentant un handicap, d'une affection chronique, ou de tout problème de santé nécessitant un traitement ou une attention particulière, et, le cas échéant, met en place un projet d'accueil individualisé ou y participe.**

V.-Le médecin de l'établissement ou du service établit le certificat médical autorisant l'admission de l'enfant. Toutefois, pour l'enfant de plus de quatre mois qui ne présente pas de handicap et qui n'est atteint ni d'une affection chronique ni d'un problème de santé nécessitant un traitement ou une attention particulière, ce certificat peut être établi par un autre médecin au choix de la famille.

VI.-Pour l'exercice de ses missions et lorsqu'il l'estime nécessaire, le médecin de l'établissement ou du service, à son initiative ou à la demande du professionnel de santé présent ou apportant son concours à l'établissement ou au service et avec l'accord des parents, examine les enfants. »

– L'article R.2324-40-1 du code de la santé publique :

« I.-La puéricultrice, l'infirmier ou l'infirmière de l'établissement ou du service mentionnés à l'article R. 2324-35 apporte, chacun dans l'exercice de ses compétences, son concours au directeur de l'établissement pour la mise en oeuvre des mesures nécessaires au bien-être et au développement des enfants.

Il veille notamment, en concertation avec le médecin de l'établissement ou du service et la famille :

1° A la bonne adaptation des enfants et au respect de leurs besoins ;

2° A l'intégration des enfants présentant un handicap ou atteints d'une affection nécessitant des soins ou une attention particulière ;

3° Le cas échéant, aux modalités de la délivrance des soins dont les enfants ont besoin et à la mise en oeuvre des prescriptions médicales.

En concertation avec le médecin de l'établissement ou du service et le directeur, il définit le cadre et les modalités d'intervention des soins d'urgence, assure la mise en oeuvre des préconisations et protocoles définis par le médecin de l'établissement ou du service et enseigne au personnel de l'établissement ou du service les attitudes et les gestes efficaces en vue de la sécurité des enfants.

II.-Les modalités et l'importance de ce concours sont définies en liaison entre le gestionnaire de l'établissement ou du service et le président du conseil départemental, à raison de quatre heures hebdomadaires par tranche de dix places d'accueil au minimum, et en fonction :

1° De la capacité d'accueil de l'établissement ou du service ;

2° De la durée et du rythme d'accueil des enfants accueillis ou susceptibles de l'être et, le cas échéant, de leurs besoins particuliers ;

3° Des compétences en matière de santé des professionnels présents dans l'établissement ou le service lui apportant leur concours. »

➤ La décision d'admission de l'enfant atteint de troubles de santé ou présentant un handicap au sein d'établissements d'accueil du jeune enfant :

Pour les établissements et services d'une capacité supérieure à 10 places, l'article R.2324-39 IV et V du code de la santé publique précise :

« IV.-En liaison avec la famille, le médecin de l'enfant et l'équipe de l'établissement ou du service, et en concertation avec son directeur ou le professionnel de santé mentionné à l'article R. 2324-35, le médecin de l'établissement ou du service s'assure que les conditions d'accueil permettent le bon développement et l'adaptation des enfants dans l'établissement ou le service. En particulier, il veille à l'intégration des enfants présentant un handicap, d'une affection chronique, ou de tout problème de santé nécessitant un traitement ou une attention particulière, et, le cas échéant, met en place un projet d'accueil individualisé ou y participe.

V. Le médecin de l'établissement ou du service établit le certificat médical autorisant l'admission de l'enfant. Toutefois, pour l'enfant de plus de quatre mois qui ne présente pas de handicap et qui n'est atteint ni d'une affection chronique ni d'un problème de santé nécessitant un traitement ou une attention particulière, ce certificat peut être établi par un autre médecin au choix de la famille. »

Il revient donc au médecin de l'établissement ou du service, dans ce type d'établissement, d'autoriser l'admission de l'enfant qui présente un handicap et qui est atteint d'une affection chronique, un problème de santé nécessitant un traitement ou une attention particulière. Cette appréciation s'effectue, au cas par cas. Et il sera rédigé un projet d'accueil individualisé (PAI), si nécessaire.

➤ Le financement de l'accueil pour les enfants en situation de handicap :

Depuis le 1er janvier 2014, l'ensemble des actes destinés à l'accueil des enfants jusqu'à 6 ans ouvre droit à la prestation de service unique (PSU).

La décision d'attribuer cette prestation aux établissements visés à l'article R.2324-17 du code de la santé publique (*les établissements d'accueil collectif, et notamment les multi-accueils, les services d'accueils familiaux qui ne bénéficient pas du complément du libre choix de garde (CMG) « Structure »* de la prestation d'accueil du jeune enfant (PAJE), les établissements à gestion parentale, les jardins d'enfants et les micro-crèches qui ne bénéficient pas du CMG « structure » de la PAJE1) revient à chaque caisse d'allocations familiales.

Chaque année, la Caisse nationale d'allocations familiales diffuse les montants des plafonds retenus pour le calcul de la prestation de service unique.

« Afin de faciliter l'accueil des enfants en situation de handicap, la branche famille (de la CNAF) verse la PSU à tous les enfants âgés de 0 à moins de 6 ans. En outre, la participation financière demandée à une famille dont un enfant est en situation de handicap est moindre. En effet, le barème national des participations familiales prévoit l'application du taux d'effort immédiatement inférieur. » Dictionnaire Permanent – Action sociale – Accueil collectif de mineurs, n°57 et suivants

1 Dictionnaire Permanent – Action sociale – Accueil collectif de mineurs, n°57 et suivants

2 Idem

2. Concernant l'accueil collectif de mineurs :

➤ Cadre juridique :

L'article L551-1 du code de l'éducation précise :

*« **Des activités périscolaires prolongeant le service public de l'éducation, et en complémentarité avec lui, peuvent être organisées dans le cadre d'un projet éducatif territorial** associant notamment aux services et établissements relevant du ministre chargé de l'éducation nationale d'autres administrations, des collectivités territoriales, des associations et des fondations, sans toutefois se substituer aux activités d'enseignement et de formation fixées par l'Etat. L'élaboration et la mise en application de ce projet sont suivies par un comité de pilotage.*

***Le projet éducatif territorial vise notamment à favoriser, pendant le temps libre des élèves, leur égal accès aux pratiques et activités culturelles et sportives et aux nouvelles technologies de l'information et de la communication.** Les établissements scolaires veillent, dans l'organisation des activités périscolaires à caractère facultatif, à ce que les ressources des familles ne constituent pas un facteur discriminant entre les élèves. »*

L'article R551-13 du code de l'éducation ajoute :

« Le projet éducatif territorial dans le cadre duquel peuvent être organisées, en application de l'article L. 551-1 du code de l'éducation, des activités périscolaires pour les enfants scolarisés dans les écoles maternelles ou élémentaires, dans le prolongement du service public de l'éducation et en complémentarité avec lui, est élaboré conjointement par la commune, siège de ces écoles ou, lorsque les dépenses relatives à l'organisation des activités périscolaires des écoles lui ont été transférées, par l'établissement public de coopération intercommunale, par les services de l'Etat et les autres partenaires locaux, notamment associatifs ou autres collectivités territoriales. Le projet éducatif territorial prend la forme d'une convention conclue entre le maire ou le président de l'établissement public de coopération intercommunale, le préfet, le directeur académique des services de l'éducation nationale, agissant sur délégation du recteur d'académie, et, le cas échéant, les autres partenaires signataires, qui coordonnent leurs interventions pour organiser, dans l'enceinte de l'école ou dans les locaux de l'un des signataires, des activités périscolaires répondant aux besoins des enfants et dont la liste est annexée à la convention.

***Préalablement à la conclusion du projet éducatif territorial, les services de l'Etat s'assurent que les modalités d'organisation retenues pour l'accueil des enfants sont propres à garantir leur sécurité.** Ils s'assurent également de la qualité éducative des activités périscolaires proposées, de leur cohérence avec le projet d'école et les objectifs poursuivis par le service public de l'éducation. »*

➤ La décision d'admission de l'enfant atteint de troubles de santé ou présentant un handicap au sein d'accueil collectif de mineurs :

La Circulaire n°2003-135 du 8 septembre 2003 relative à l'accueil en collectivité des enfants et des adolescents atteints de troubles de la santé évoluant sur une longue période s'applique aux « *enfants ou adolescents atteints de troubles de la santé évoluant sur de longues périodes (à l'exclusion des maladies aiguës), d'allergie ou d'intolérance alimentaires* ».

Cette Circulaire « *sert de cadre de référence aux établissements d'accueil de la petite enfance (crèches, haltes garderies, jardins d'enfants) et aux centres de vacances et de loisirs.*»

Concernant les centres de loisirs sans hébergement, elle précise :

«L'ensemble des prescriptions qui permet, dans le cadre d'un projet d'accueil individualisé, de favoriser l'intégration dans les établissements scolaires, les crèches, les jardins d'enfants et les haltes-garderies des enfants et des adolescents atteints de troubles de la santé sur une longue période ne peut s'appliquer tel quel à la spécificité des accueils en centres de vacances et de loisirs. En effet il s'agit d'un accueil ponctuel, effectué durant le temps des loisirs et les normes d'encadrement portent essentiellement sur l'équipe pédagogique et technique. Il faut notamment souligner que les centres de vacances et de loisirs ne bénéficient pas d'un personnel médical qualifié.

(...)

Dans le but de renforcer le rôle éducatif des centres de vacances et de loisirs, les principes du projet éducatif ont été fixés dans le décret n°2002-885 du 3 mai 2002. Ils portent notamment sur l'organisation de la vie collective au sein de ces centres. Le projet est élaboré en concertation avec les personnes qui animent le séjour.

Lorsque le séjour accueille des mineurs atteints de troubles de santé, le projet éducatif doit ainsi préciser les mesures qui sont envisagées pour faciliter l'intégration des enfants concernés. Il doit être communiqué aux représentants légaux des mineurs avant l'accueil de ces derniers. »

La circulaire prévoit qu'au moment de l'inscription, il est nécessaire que la famille, ou l'institution, signale tout problème de santé de l'enfant susceptible d'influer sur l'organisation du séjour, en précisant le niveau d'autonomie de l'enfant, les aspects qui risquent une mise en danger de lui-même et des autres...

Elle précise, également, que le représentant légal de l'enfant apporte des informations nécessaires sur la conduite à tenir en cas de difficulté de santé de l'enfant.

Ainsi, les centres de loisirs sans hébergement ne bénéficient pas d'un personnel médical qualifié.

Au regard de ces dispositions, la structure, en vertu, notamment du principe d'égalité de traitement, doit donc, par principe, accueillir l'enfant atteint de troubles de santé ou présentant un handicap.

C. Sanction possible : la discrimination fondée sur le handicap ou l'état de santé:

Par principe, il ne doit exister aucun obstacle à l'accueil d'un enfant atteint de troubles de santé ou présentant un handicap au risque qu'une telle position soit constitutive d'une discrimination. En effet, la discrimination, en droit français, est reconnue comme étant une infraction pénale.

L'article 225-1 du code pénal énonce :

« Constitue une discrimination toute distinction opérée entre les personnes physiques sur le fondement de leur origine, de leur sexe, de leur situation de famille, de leur grossesse, de leur apparence physique, de la particulière vulnérabilité résultant de leur situation économique, apparente ou connue de son auteur, de leur patronyme, de leur lieu de résidence, de leur état de santé, de leur perte d'autonomie, de leur handicap, de leurs caractéristiques génétiques, de leurs moeurs, de leur orientation sexuelle, de leur identité de genre, de leur âge, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales, de leur capacité à s'exprimer dans une langue autre que le français, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une Nation, une prétendue race ou une religion déterminée.

Constitue également une discrimination toute distinction opérée entre les personnes morales sur le fondement de l'origine, du sexe, de la situation de famille, de la grossesse, de l'apparence physique, de la particulière vulnérabilité résultant de la situation économique, apparente ou connue de son auteur, du patronyme, du lieu de résidence, de l'état de santé, de la perte d'autonomie, du handicap, des caractéristiques génétiques, des moeurs, de l'orientation sexuelle, de l'identité de genre, de l'âge, des opinions politiques, des activités syndicales, de la capacité à s'exprimer dans une langue autre que le français, de l'appartenance ou de la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une Nation, une prétendue race ou une religion déterminée des membres ou de certains membres de ces personnes morales.»

L'article 225-2 du code pénal précise les sanctions :

« La discrimination définie aux articles 225-1 à 225-1-2, commise à l'égard d'une personne physique ou morale, est punie de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende lorsqu'elle consiste :

1° A refuser la fourniture d'un bien ou d'un service ;

2° A entraver l'exercice normal d'une activité économique quelconque ;

3° A refuser d'embaucher, à sanctionner ou à licencier une personne ;

4° A subordonner la fourniture d'un bien ou d'un service à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1 ou prévue à aux articles 225-1-1 ou 225-1-2 ;

5° A subordonner une offre d'emploi, une demande de stage ou une période de formation en entreprise à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1 ou prévue aux articles 225-1-1 ou 225-1-2 ;

6° A refuser d'accepter une personne à l'un des stages visés par le 2° de l'article L. 412-8 du code de la sécurité sociale.

Lorsque le refus discriminatoire prévu au 1° est commis dans un lieu accueillant du public ou aux fins d'en interdire l'accès, les peines sont portées à cinq ans d'emprisonnement et à 75 000 euros d'amende. »

Lorsqu'une personne pense être victime de discrimination, elle peut porter plainte devant les services de police ou de gendarmerie. Elle peut, aussi, saisir le Défenseur des droits (anciennement la Haute Autorité de Lutte contre les Discriminations HALDE).

Les établissements d'accueil des jeunes enfants sont soumis à un règlement intérieur.

S'agissant des structures d'accueil du jeune enfant, le code de la santé publique prévoit que le règlement intérieur fixe, notamment, les modalités d'admission (article R.2324-30 3° du code de la santé publique).

La HALDE a eu l'occasion de se prononcer, à plusieurs reprises, sur ces dispositions.

*Par délibération n°2006-227 en date du 23 octobre 2006, la HALDE a pu affirmer :

« Par conséquent, et au vu de ce qui précède, la clause du Règlement Intérieur adoptée par la Ville, qui exclut d'office tout enfant atteint d'une allergie alimentaire d'un accueil en crèche sur le temps des repas, caractérise une discrimination fondée sur l'état de santé. »

*Par une délibération n°2008-67 en date du 7 avril 2008, ainsi que par celle n°2009-23 du 26 janvier 2009, la HALDE s'est également prononcée sur les dispositions d'un règlement intérieur des crèches de deux communes qui prévoyaient :

« En crèche collective, compte tenu des modalités de confection des repas en collectivité et des exigences en matière de sécurité alimentaires, les régimes alimentaires particuliers ne peuvent être assurés. »

En outre, la Cour administrative d'appel de Marseille a pu préciser, dans sa décision en date du 9 mars 2009 (n°0803041T) :

« Considérant, toutefois, que les dispositions susmentionnées du règlement intérieur des crèches de la ville de Marseille, qui aboutissent à exclusion de manière systématique d'un accueil en crèche durant la période des repas, sans prise en compte du degré ou de la complexité de l'intolérance dont il est affecté, tout enfant atteint d'une allergie alimentaire, méconnaît le principe d'égalité de traitement, en établissant une discrimination fondée sur l'état de santé des enfants ; qu'ainsi, ce seul motif justifie l'annulation par les premiers juges de la décision contestée du 28 août 2006 »

Par cette décision, la Cour rappelle qu'il est illégal et méconnaît le principe d'égalité de traitement, d'exclusion de manière systématique d'un accueil en crèche, un enfant présentant des troubles de santé.

S'agissant des activités périscolaires, les délibérations adoptées, portant des restrictions générales et fondées sur l'état de santé, sont également considérées comme discriminatoires.

*Par délibération n°2007-27 du 5 mars 2007, la HALDE a contrôlé une délibération adoptée par le conseil municipal aux termes de laquelle :

« Ne peuvent être admis dans les cantines scolaires les enfants ayant besoin d'auto-injection. »

La HALDE a rappelé :

« Il y a lieu de noter que l'accès aux activités périscolaires, telles que la restauration scolaire, participe directement à l'accès à l'école, alors même que l'obligation de scolarisation des enfants handicapés a été rappelée par la loi du 11 février 2005.

(...)

En conséquence, le Collège de la haute autorité constate que la délibération adoptée par le Conseil municipal le 4 avril 2006, qui exclut d'office tout enfant atteint d'une allergie alimentaire pouvant nécessiter une auto-injection, non justifiable en pratique, doit être considérée comme constituant une entrave au principe d'égalité d'accès au service public et caractérise ainsi une discrimination fondée sur l'état de santé. »

II. Limites à cet accueil des enfants atteints de troubles de santé ou présentant un handicap au sein d'établissements d'accueil du jeune enfant ou au sein d'un accueil collectif de mineurs :

Là aussi, afin de déterminer si le principe de l'égalité de traitement entre tous les enfants a été bien respecté, il s'agit d'apprécier, chaque situation, au cas par cas.

Par exemple, il est intéressant d'évoquer la Décision du Défenseur des droits du 26 mars 2014. Cette décision concerne les micro-crèches (dont la capacité d'accueil est limitée à dix places, cf Article R.2324-17 4° du code de la santé publique).

Cette petite fille d'un an a été admise au sein d'une micro-crèche puis elle a été exclue en raison de la découverte, postérieure, d'allergies alimentaires.

En l'espèce, le Défenseur des Droits a été amené à s'interroger sur les possibilités d'accueillir l'enfant au regard de la compétence des professionnels de l'enfance, au sein d'une micro-crèche, qui ne sont pas des professionnels de santé, d'administrer un traitement médicamenteux.

Le Défenseur des droits a rappelé le cadre juridique des micro-crèches et a précisé :

« Contrairement aux crèches, les micro-crèches sont dispensées du concours régulier d'un médecin et de celui d'une équipe pluridisciplinaire composée de professionnels qualifiés, notamment dans les domaines psychologique, social, sanitaire, éducatif et culturel (article R.2324-38 et 39 du Code de la santé publique). »

Le Défenseur des droits a considéré que :

« Compte tenu de ce qui précède, bien qu'étant tenu de concourir à l'intégration des enfants présentant un handicap ou atteints d'une maladie chronique, il apparaît que les micro-crèches n'ayant pas dans leur personnel de médecin référent ne disposent pas des ressources nécessaires pour accueillir ces enfants dans des conditions de sécurité suffisantes.

Concernant le cas d'espèce, le fait de devoir administrer des corticoïdes ou de procéder à une injection d'ANAPEN à une enfant âgée d'un an en cas de crise allergique ne peut être considéré comme une aide à la prise de médicament et faisant partie des actes de la vie courante. Dès lors, compte tenu de la composition du personnel de la micro-crèche Z ainsi que des stipulations claires de son règlement de fonctionnement, le fait de mettre un terme à l'accueil de Y ne paraît pas constituer une pratique discriminatoire en l'état actuel de la législation. »

Le Défenseur des droits en a conclu :

« Il conviendrait, le cas échéant, que le législateur aménage les règles existantes en matière d'établissement et de mise en oeuvre du Protocole d'accueil individualisé des enfants afin de permettre l'accueil des enfants en situation de handicap ou atteints de maladies chroniques dans les micro-crèches. En effet, la présence d'un professionnel de santé tel qu'un médecin dans une structure telle qu'une micro-crèche risque d'être très difficile, voire impossible notamment pour des raisons budgétaires.

Par ailleurs, il existe une réelle incertitude juridique concernant les notions d'administration et d'aide à la prise de médicaments visant des enfants de moins de six ans placés dans des micro-crèches. En conséquence, il apparaît opportun de clarifier les droits, les devoirs et les obligations des personnels d'accueil dans ces structures de la petite enfance lorsqu'un médicament doit être administré en l'absence de personnel médical dans le cadre d'un Protocole d'accueil individualisé. »

Le Défenseur des droits recommande au Ministère de la santé et des affaires sociales :

- « d'aménager le dispositif relatif au rôle du médecin de l'établissement en matière d'établissement et de mise en oeuvre du Protocole d'accueil individualisé tel que prévu par les articles R2324-39 IV° et suivants du Code de la santé publique, de manière à permettre aux micro-crèches qui n'ont pas de médecin dans leur structure d'accueillir les enfants en situation de handicap ou atteints de maladies chroniques ;*
- de clarifier les droits, les devoirs et les obligations des personnels d'accueil lorsqu'un médicament doit être administré dans le cadre d'un protocole d'accueil individualisé en l'absence de personnel médical au sein des micro-crèches, à l'instar de ce qui est prévu à l'article L313-26 du Code de l'action sociale et des familles. »*

Ainsi, pour décider ou, éventuellement, refuser l'accueil d'un enfant ayant des troubles de santé ou présentant un handicap, au sein d'une structure, il s'agira, d'abord, de regarder le cadre juridique dans lequel cette structure se situe et donc les obligations qu'il lui incombe en terme de personnel, de compétences particulières détenues par son personnel, de sa capacité d'accueil, de l'obligation ou non de la présence d'un médecin au sein de sa structure....

Si un enfant atteint de troubles de santé ou présentant un handicap doit, à titre exceptionnel, se voir refuser l'accès d'une structure, ce refus doit être fondé sur des raisons objectives.

Ainsi, pour conclure, il n'existe pas de critères d'éviction prédéfinis, car ceux-ci seraient illégaux.

Seule une appréciation concrète de la situation permet de déterminer si le refus d'accueil est justifié ou discriminatoire